



# **ITBI e o Alcance da Imunidade no Caso de Imóveis Integralizados ao Capital Social da Empresa (RE 796.376-RG - SC)**

***José Eduardo Soares de Melo**  
Doutor e Livre Docente em Direito*

*São Paulo – 15.12.2017*



## I. ITBI – FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Constituição Federal (CF, art. 156)

### Incidência

- Transmissão *inter vivos* a qualquer título, por ato oneroso,
  - a) de bens imóveis, por natureza ou acessão física;
  - b) de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia.
- Cessão de direitos à aquisição de bens imóveis.



## **Não Incidência (imunidade)**

- Transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio da pessoa jurídica, em realização de capital.
  
- Transmissão de bens ou direitos decorrentes de:
  - a) fusão, incorporação, cisão, ou extinção de pessoa jurídica;  
salvo se
  - b) a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis, ou arrendamento mercantil.



Código Tributário Nacional (arts. 35 a 37).

Legislação Municipal.

## **II. ITBI – QUESTIONAMENTOS**

### **1. Fatos Geradores**

Compromisso de Compra?

Escritura Pública?

Registro da Escritura no Cartório de Imóveis?



1.1. Regra Geral (previsão em legislação municipais)

Escritura Pública.

1.2. Jurisprudência

STF

“ITBI. FATO GERADOR. REGISTRO DA TRANSFERÊNCIA EFETIVA DA PROPRIEDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.



1. Nos termos da jurisprudência da Corte, o fato gerador do ITBI somente ocorre com a transferência efetiva da propriedade no cartório de registro de imóveis. Precedentes (...)”.

(ARE 934091 – AgR – SP – 1ª T. – rel. Min. Roberto Barroso – j. 18.11.2016 – *DJe* 05.12.2016).

\*



STJ

“O fato gerador do ITBI ocorre com a transferência efetiva da propriedade ou do domínio útil, na conformidade da lei civil, com o registro no cartório imobiliário.

A cobrança do ITBI, sem obediência a essa formalidade, ofende o ordenamento jurídico em vigor”.

(ROMS n. 10.650 – 2ª. T. – rel. Min. Peçanha Martins – j. 12.6.2000 – *DJU* 1 E de 4.9.2000, p. 13).

\*



“Inexigibilidade do ITBI em promessa de compra e venda, contrato preliminar que poderá ou não se concretizar em contrato definitivo, este sim ensejador da cobrança do aludido tributo”.

(REsp nº 57.641-PE – 2ª. T. – Rel. Min. Eliana Calmon – j. 4.4.2000 – DJU 1-E de 22.5.2000, p. 91).

\*





## 2. Base de Cálculo

- CTN (art. 38) – “Valor venal dos bens ou direitos transmitidos”.

- Municípios

Valor venal (utilizado para lançamento do IPTU)

ou

Preços correntes das transações e das ofertas do mercado imobiliário, etc.



- Jurisprudência (STJ)

“O valor venal do imóvel apurado para fins de ITBI não coincide, necessariamente, com aquele adotado para lançamento do IPTU”.

(EDcl no Agravo em Recurso Especial n. 424.555-SP – 2ª. T. – rel. Min. Og Fernandes – j. 6.12.14 – *Dje* 20.2.14).

\*



“O valor da base de cálculo é o valor real da venda do imóvel, ou de mercado, sendo que, nos casos de divergência quanto ao valor declarado pelo contribuinte, pode-se arbitrar o valor do imposto, por meio de procedimento administrativo fiscal, com posterior lançamento de ofício, desde que atendidos os termos do art. 148 do CTN”.

(AgRg no Agravo em Recurso Especial n. 263.685- RS – 2ª. T. – rel. Min. Humberto Martins – j. 16.4.13 – *Dje* 25.4.13).

\*



### 3. Alíquota

“É inconstitucional a lei que estabelece alíquotas progressivas para o imposto de transmissão *inter vivos* de bens imóveis – ITBI - com base no valor venal do imóvel”.

(súmula n. 656 do STJ).



### III. IMUNIDADE

#### - Âmbito

- Negócios societários (cisão, fusão, incorporação, extinção) - **Sim**

- Negócios Imobiliários (compra e venda, locação, etc.) - **Não**



## - Situação Fático/Jurídica

Pagamento do capital social integralizado pelos sócios mediante a incorporação ao patrimônio da empresa de bens descritos no seu contrato social.

Conferência de bens imóveis cujos valores são superiores ao limite do capital social integralizado.



- STF - Repercussão Geral (RE 796.376 – SC – rel. Min. Marco Aurélio – j. 5.03.2015).

“IMPOSTO DE TRANSMISSÃO – ITBI – IMÓVEIS INTEGRALIZADOS AO CAPITAL DA EMPRESA – ARTIGO 156, § 2º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE – LIMITAÇÃO OBSERVADA NA ORIGEM – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA.

Possui repercussão geral a controvérsia alusiva ao alcance da imunidade quanto ao Imposto de Transmissão nos casos de imóveis integralizados ao capital social da empresa, cujo valor de avaliação ultrapasse o da cota realizada, considerado o preceito do artigo 156, § 2º, inciso I, da Carta Federal”.

\*



## Questões jurídicas

1. Transmissão de quaisquer imóveis incorporados ao patrimônio da pessoa jurídica.
2. Excedente dos valores dos imóveis integralizados face ao capital realizado.
3. Transmissão de imóveis em valor superior ao montante do capital integralizado e a caracterização como doação (ITCMD), excluindo o ITBI.